

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Ijtihad

1. Pengertian Ijtihad

Ditinjau dari segi etimologi (*ta'riful al-llugha*) atau yang dikenal dengan pengertian secara bahasa, kata *ijtihad* (إِجْتِهَادٌ) bersumber dari akar kata (جَهَدٌ - يَجْهَدُ - جَهْدًا) “bersungguh-sungguh”.¹⁶ Kata dasar tersebut mengikuti pola dari timbangan (فَعَلَ - يَفْعُلُ - فَعْلًا).¹⁷ Perubahan pola tersebut yang kemudian di tarik ke kata *mashdar* sehingga bermakna kesungguhan.

Tidak cukup sampai pola dari timbangan (جَهَدٌ - يَجْهَدُ - جَهْدًا), namun perlu dikuatkan dengan mengalihkan atau merubah bentuk kata dasar ke bentuk *tsulatsi maziid* atau kata dasar yang memiliki tambahan huruf sehingga bertumpu pada kata (إِفْتَعَلَ - يَفْتَعِلُ - إِتْعَالًا) dengan memiliki beberapa arti seperti:¹⁸ *Musyarakah* (menunjukkan saling), *Mubalagah* (menyatakan sangat atau penekanan), *Mujarrad* (*Fi'il* biasa).

Perubahan kata (جَهَدٌ - يَجْهَدُ - جَهْدًا) menjadi (إِجْتِهَادًا - يَجْتَهِدُ - إِجْتِهَادًا) apabila mengandung makna seperti *Musyarakah* maka artinya menjadi “saling bersungguh-sungguh”, apabila mengandung *Mubalagah* maka artinya menjadi “ kesungguhan yang sangat dalam yang memiliki

¹⁶ Akbar Syamsul Arifin, *Hafal 3000+ Kata Bahasa Arab* (Yogyakarta: Diva Press, 2016), 51; Warson Munawwir, *Al Munawwir Kamu Arab-Indonesia* (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), hal 217.

¹⁷ Syekh Muhammad Ma'shum Ibnu A'liy, *al- Amsilatul at-Tashrifiyyah* (Surabaya: Matbaah Saalim Nabhan,t.t), 6-7.

¹⁸ Abu Hudzaifah Ahmad, *Mudah Memahami Tashrif Istilahi* (Sanggarahan: Adz-Dzahabi, 2017), 57-58.

penekanan pada arti”, adapun bentuk *mashdar* di atas terdapat kandungan yang memiliki arti “ kesungguhan atau kemampuan yang maksimum.”¹⁹

Melihat kata *ijtihad* secara terminologi atau (*ta’riful al-Istilahi*) yang di kenal dengan pengertian secara istilah. Kata *ijtihad* memiliki beberapa defenisi yang dikemukakan para ulama yang saling berhubungan dan menunjukkan pemaknaan yang hampir sama.²⁰

Defenisi-defenisi tersebut, antara lain:

Menurut Ibnu as-Subkti:²¹

إستغراغ الفقيه الوسع لتحصيل الظني بحكم شرعي

“Pengerahan kemampuan oleh seorang *fiqh* untuk menemukan hukum syara’ yang bersifat *zhanni*”.

Menurut asy-Syaukani:²²

بذل الوسع في نيل حكم شرعي عملي بطريق الإستنباط

“Pengerahan kemampuan di dalam menemukan hukum syara’ yang bersifat amaliyah dengan menempuh jalan *istinbath* (menggali dalil)”.

Menurut Muhammad Abu Zahra:²³

بذل الفقيه فب استنباط الأحكام العملية من أدلتها التفصيلية

“Pengerahan kemampuan seseorang ahli didalam *istinbath* (menggali dalil) hukum syara’ yang bersifat amaliyah dari dalil-dalil yang terperinci”.

¹⁹ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh* (Jakarta: AMZAH, 2014), 339-340.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Tajuddin Abdul Wahab bin as-Subki, *Jam’ al –Jawami* (Semarang: Toha Putra, t.t), 379.

²² Muhammad bin Ali bin Muhammd asy-Syaukani, *Irsyad al-Fukhul ila Tahqiq al-Haqq min Ilmi al- Ushul* (Beirut: Dar al-Fikri, t.t), 250.

²³ Muhammad Abu Zahra, *Ushul Fiqh* (Qahiroh: Dar al-Fikri al-Arabi, t.t), 357.

Menurut Abdul Wahab Khalaf:²⁴

بذل الجهد للوصول إلى الحكم الشرعي من دليل تفصيلي من الشرعية

“Mengarahkan kesungguhan untuk menggali dasar hukum syara’ dari dalil-dalil yang terperinci yang bersifat syara’ ”.

Dari berbagai pengertian di atas, ijtihad dapat diartikan sebagai jalan oleh seseorang yang bersungguh-sungguh (*Mujtahid*) untuk menggali hukum syara’ yang bersifat masalah-masalah *amaliyah* (bukan masalah akidah dan akhlak) dengan menggunakan metode *istibath* (menggali hukum) melalui dalil-dalil yang terperinci dengan *lafadz zhanni*.²⁵

2. Dasar Hukum Ijtihad

Ada beberapa dalil-dalil yang menunjukkan tentang dasar hukum ijtihad, dari al-Qura’an antara lain:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ
ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا²⁶

Pada ayat di atas, Allah memerintahkan untuk setiap masalah yang menjadi objek perbedaan pendapat untuk mengembalikan kepada dalil-dalil al-Qur’an dan as-Sunnah. Cara mengembalikan permasalahan

²⁴ Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushul Fiqh* (Jakarta: Dar al-Kutub, 2010), 188.

²⁵ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul fiqh*, 340.

²⁶ Q.S. An-Nisa [4]: 59.

tersebut ke pada sumbernya tentu melalui sebuah jalan yang disebut dengan ijtihad.²⁷

Di ayat yang lain Allah berfirman mengenai perihal al-Qur'an sebagai sumber untuk di jadikan patokan dalam berijtihad dan menjadi sumber utama dalam rujukan pada mujtahid, sebagai mana yang termaktum:

إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ بِالْحَقِّ لَتَحْكُمَ بِهِنَ النَّاسِ بِمَا أَرْنَكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا ۝²⁸

Masih banyak dalil-dalil yang memberi peluang kepada *mujtahid* (orang-orang untuk bersungguh-sungguh) agar menggunakan akal dan pikiran sebagai alat untuk mendorong melakukan ijtihad. Hal ini senada firman Allah yang berbunyi:

..... إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ۝²⁹

Dari ayat di atas, memberikan keleluasan untuk menggunakan akal pikiran bukan hawa nafsu untuk selalu berijtihad memahami dalil-dalil yang bersifat *zhanni* yang Allah telah ciptakan.

Sebagaimana yang di sampaikan oleh Al-Imam Jalaluddin al-Mahalli dan al-Imam Jalaluddin as-Suyuti di dalam tafsirnya Jalalain menjelaskan bahwa “yang demikian itu terdapat tanda-tanda” merupakan bukti-bukti kekuasaan Allah “bagi kaum yang berfikir” tentang ciptaan

²⁷ Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, 343.

²⁸ Q.S. An-Nisa [4]: 105.

²⁹ Q.S. Ar-Radd [13]: 3.

Allah.³⁰

Adapun yang menjadi landasan ijtihad yang berasal dari Hadist, sebagaimana dari Amr bin Ash ra,

وَعَنْ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ، فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَصَابَ، فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا حَكَمَ، فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَخْطَأَ، فَلَهُ أَجْرٌ) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

Bahwa ia mendengar Rasulullah bersabda: “apabila seseorang hakim menghukum dan dengan kesungguhannya ia memperoleh kebenaran, maka baginya dua pahala; apabila ia menghukum dan dengan kesungguhannya ia salah; maka baginya satu pahala”.³¹

Kandungan hadist di atas menurut Muhammad Luqman as-Salafi dalam kitab Syarah Bulughul Maram, yaitu:

- a. Hukum pada setiap peristiwa hanya satu menurut Allah, Hukum itu terkadang ditemukan oleh orang-orang yang mencurahkan kemampuannya dan mengarahkan seluruh kekuatannya. Apabila berhasil menemukan kebenaran itu akan memperoleh dua pahala: pahala ijtihad dan pahala benar. Adapun orang yang salah memperoleh satu pahala, yaitu pahala ijtihad.
- b. Wajib mengarahkan kemampuan dan mencurahkan akal pikiran bagi hakim untuk mencari hukum. Jika hakim mengambil

³⁰ Imam Jalaluddin al-Mahalli dan Iman Jalaluddin as-Suyuti, *Tafsir Jalalain* (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2017), I: 937.

³¹ H.R Bukhari dan Muslim, , al-Hafizh Ibnu Hajar al-Asqalani, *Bulughul Maram Min Adillatil Ahkam*, trans. Ahmad Najieh (Semarang: PT. Pustaka Rizki Putra, 2018), 391-392. Nomor. 1411; at-Tarmidzi, *Sunan at-Tarmidzi*. “Babu ma Jaa fil Qadhi Yushibu wa Yuhktha” (II, Baerut: Dar al-Fikri, 1794M/1394H), hal, 393. Nomor Hadist . 1341.

keputusan tanpa berfikir dan mencari kebenaran, maka perlu di ingat ia akan berdosa.

- c. Firman Allah dan sabda Rasul lebih mudah difahami dan lebih dekan dengan kebenaran dari pada uraian ulama-ulama mazhab, itu sebaiknya mempelajari al-Qur'n dan Hadist untuk memutuskan kasus yang terjadi dan tidak perlu untuk memusingkan perselisihan ulama fikih yang taklid dan ikut-ikutan.³²

Dari dalil-dalil di atas, bisa difahami bahwa adanya keleluasaan yang diberikan oleh Allah dan Rasulnya kepada seseorang (*mujtahid*) untuk mengeluarkan hukum atau memutus sebuah perkara melalui ketetapan hukum dengan cara berusaha sekuat tenaga, akal dan pikiran menggali sumber-sumber nash baik al-Qur'an maupun al-Hadist agar mencapai sebuah kebenaran bersifat adil.

3. Perkembangan Ijtihad

Semasa Rasulullah masih hidup, setiap persoalan yang di hadapi oleh umat islam khususnya dalam perkara hukum maka akan diselesaikan oleh Rasulullah atau kata lain akan kembali pada sumber utama yaitu al-Qur'an dan al- Hadist.

Pada saat itu umat islam menyerahkan persoalan yang dihadapi dan Rasul menjadi penengah dan pemutus perkara. Secara langsung, pembuat hukum adalah Rasulullah, tetapi secara tidak langsung, Allahlah yang

³² Muhammad Luqman as-Salafi, *Tuhfatul Kiram Syarhu Bulughul Maram*, trans. Achmad Sunarto (Surabaya: CV. Kartika Utama, 2006), 496-497.

membuat hukum melalui wahyu yang disampaikan oleh malaikat Jibril. Dan kemudian dikeluarkan oleh sabda Rasulullah dan di jelaskan secara langsung dengan menggunakan Hadist.³³

Namun demikian, pada masa itu ijtihad telah tumbuh. Banyaknya riwayat yang menjelaskan bahwa Rasulullah memberikan wewenang kepada sahabat untuk berijtihad. Salah satu paling sering diceritakan di dalam kitab-kitab fiqh dan ushul fiqh yaitu kisah pengutusan Muadz bin Jabal ke Negri Yaman. Ketika ia ditanya oleh Rasulullah tentang cara menyelesaikan sebuah permasalahan, maka beliau menjelaskan sumber hukum secara berturut yang di mulai dengan al-Qur'an; as-Sunnah dan ar-Ray'u (penalaran hukum melalui pikiran). Dalam hal ini Muadz bin Jabal berkata "berijtihad dengan penalaranku (*ajtahadu bi ra'yi*)".³⁴

Setelah sepeninggal Rasulullah, wilayah dan kekuasaan islam semakin meluas. Sehingga bermunculan persoalan-persoalan hukum yang sama sekali tidak di sebutkan ketentuan-ketentuannya di dalam al-Qur'an dan as-Sunnah. Metode yang di gunakan para sahabat waktu itu ialah *ra'yu*. Mempersamakan *illah* terhadap kasus yang ditemukan dengan ketentuan hukum yang ada di dalam al-Qur'an dan as-Sunnah. Dari persamaan *illah* (sebab) yang kemudian disebut dengan *qiyas* (persamaan). Apabila metode qiyas ini dalam ijtihad tidak bisa di gunakan maka akan

³³ Zainuddin Ali, *HUKUM ISLAM: Pengantar Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), 66-67.

³⁴ At-Tarmidzi, " *Sunan at-Tirmidzi, Bab maa Ja a fi al-Qadhi kayfa Yaqdhi*," (II, Baerut: Dar al-Fikri, 1794M/1394H), hal, 394. Hadist no. 1342.

menerapkan *mashlahah* dalam menetapkan hukum.³⁵

Di masa *tabi'in* *ijtihad* semakin berkembang, sehingga banyak di temukan mujtahid yang menggunakan *ra'yu* dalam menetapkan sebuah hukum syara'. Bahkan berbagai belahan wilayah seperti Madinah, Mekkah, Bashrah, Kufa, Syam, Mesir, Andalus, Yaman, Irak dan Baghdad. Nama-nama mujtahid yang terkenal seperti Abu Hanifah, Malik bin Anas, Muhammad bin Idrus asy-Syafi'i dan Ahmad bin Hanbal yang dikenal sebagai pendiri mazhab.³⁶

Dari fatwa-fatwa para sahabat, *tabi'in*, dan wialayah islam yang semakin meluas, sedangkan fatwa dan penetapan hukum yang telah di rumuskan tidak mudah untuk di ingat, sehingga para mujatahid mulai membukukan kitab fiqh dan *ushul fiqh*. alasan pembukuan buku fiqh dan *ishul fiqh* adalah dibukukannya al-Qur'an dan as-sunnah, sejak itu para fuqaha menyusun kitab fiqh dan *ushul fiqh*.³⁷ Penyempurnaan dalam *dirasah islamiyah* sebagai periode imam besar mujtahid pada masa keemasan di Bani Abbasiyah yang berlangsung selama 250 Tahun (101 H-350H/720M-961M). Pada periode ini fiqh islam mengalami kemajuan yang sangat pesat dan masa ini juga menjadi masa pembukuan terhadap karya-karya kitab fiqh islam. Penulisan dan pembukuan seperti penulisan hadist nabi, fatwa para sahabat dan *tabi'in*, pembukuan karya tafsir al-Qur'an, kitab kumpulan pendapat imam-imam fiqh seperti fiqh mazhab

³⁵ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, 341

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Boedi Abdullah dan Beni Ahmad Saebani, *Perbandingan Kaidah Fiqhiyah: Dilengkapi Perbandingan Mazhab Dan Kaidah Ushuliyah* (Bandung: CV. PUSTA KASETIA, 2018), 25-26.

dan pembukuan ilmu ushu fiqh.³⁸

Perjalanan dalam perkembangan ilmu fiqh dan ushul fiqh yang di bukukan saat masa dinasti Abbasiyah dan hingga sekarang telah melalui beberapa modifikasi, dikarenakan adanya masa kemunduruan atau masa kejumudan di saat hancurnya dinasti Abbasiyah ketangan tentara Mongol. Sehingga pada saat itu, para imam mujtahid yang sibuk menggali fiqh, serta mencari *illah*, dan berijtihad dalam memutuskan sebuah perkara yang di hadapkan, maka periode ini para mujtahid beralih pada profesi menjadi *taqlidi*.

Ada beberapa faktor yang menyebabkan kemunduruan dalam berijtihad pada sama ini, di antaranya para fuqaha lebih memperhatikan fiqh mazhab dan menghujat orang-orang yang berbeda pendapat. Para fuqaha membatasi ruang gerak dan tidak mau berijtihad seperti yang sudah di tempu di masa sebelumnya.³⁹ Seiring berjalannya waktu, memasuki masa abad ke 19 Masehi hingga sekarang. Masa inilah yang di sebut dengan masa kebangkitan yang di tandai dengan munculnya reaksi dari zaman taqlidi buta yang berabad-abad tumbuh du tubuh umat Islam.

Masa kebangkitan yang di tandai dengan kelahiran gerakan pembaruan fikih islam di antaranya: Ibnu Taimiyah, Abdul Wahab, Jamaluddin, Muhamammad Abduh yang kemudian dilanjutkan oleh murid-murid mereka. Masa inilah kelahiran toko pembaharuan yang dengan ciri khas produk hukum yang sesuai dengan perkembangan

³⁸ Rasyad Hasan Khalil, *Tarikh Tasyri: Sejarah Legislasi Islam*, trans. Nadirsah Hawari (Jakarta: HAMZAH, 2016), 56-102.

³⁹*Ibid.*, 117-126.

zaman.⁴⁰ Pada zaman ini, kajian sudah beralih kepada pokok-pokok masalah berkat kajian terhadap kitab-kitab fiqh klasik. Serta karena jasa penulis mutakhir di zaman bani Abbasiyah yang menggunakan dan menuliskan metode ijtihad yang hingga sekarang di gunakan oleh para fuqaha zaman sekarang.

Perluasaan wilayah pikir dan kebebasan para fuqaha dalam berijtihad serta persoalan baru yang bermunculan dengan perubahan zaman. Sehingga dengan demikian muncul beragam metode ijtihad dalam *istibath* (penggalan hukum) yang dikenal dalam kajian fiqh dan ushul fiqh seperti: *al-Istihsan*, *al-Urf*, *al-Istishab*, *al-Maslahah Mursalah*, *Qaul ash-Shabi*, *Syar'u Man Qablana*, *Adz-Dzariy'ah*.⁴¹

Perkembangan penyelesaian persoalan hukum islam yang juga mewarnai wilayah Indonesia sebagai penduduk mayoritas muslim. Melihat dari produk-produk hasil pemikiran para mujtahid yang ada di Indonesia dengan seiringnya pertumbuhan dan perkembangan sejarah, maka akan di bagi menjadi lima wilayah seperti:⁴²

- a. Syaria' yang merupakan wilayah hukum islam yang tidak pernah mengalami perubahan sepanjang masa dan mengikat pada setiap jiwa umat islam. Ikatan yang di maksud aqidah dan akhlak. Syari'ah merupakan ketetapan Allah dan Rasulnya, baik berupa perintah maupun sebuah bentuk larangan.

⁴⁰ Boedi Abdullah dan Beni Ahmad Saebani, *Perbandingan Kaidah Fiqhiyah: Dilengkapi Perbandingan Mazhab Dan Kaidah Ushuliyah*, 71-72.

⁴¹ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, 342.

⁴² Zainuddin Ali, *HUKUM ISLAM: Pengantar Hukum Islam di Indonesia*, 87-89.

- b. *Fiqh* (Fikih), KHI (kompilasi hukum islam) merupakan hasil nyata pemikiran para mujtahid yang bersungguh-sungguh dalam menciptakan penerapan hukum pada wilayah kitab *fiqh* di Indonesia yang mengikat dari segi sosial, suku, dan adat. Para mujtahid yang berkumpul untuk berijtihad dan berijtima' dalam merumuskan hukum islam mengenai perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah dan wakaf. Permusuan ini di dasari oleh keterlibatan para ulama, cendikiawan para tokoh masyarakat baik tokoh agama maupun tokoh adat.
- c. Fatwa, hukum islam yang berbentuk fatwa merupakan hasil ijtihad perorangan maupun lembaga. Fatwa pada umumnya cenderung bersifat dinamis terhadap perkembangan baru yang di hadapi oleh umat islam khususnya di Indonesia.
- d. Keputusan Pengadilan Agama, hukum Islam yang keluar dari putusan Pengadilan Agama atas adanya permohonan/gugatan yang diajukan oleh seseorang atau lebih bersifat mengikat. Artinya, pihak tersebut harus menjalankan hukuman yang telah diputus oleh hakim yang telah diberi wewenang. Hakim Pengadilan Agama merupakan mujtahid yang mengadili para pihak dan mencari jalan atau solusi. Sehingga para hakim (*mujtahid*) akan bersungguh-sungguh dan berhati-hati dalam mengeluarkan putusan yang akan di jatuhkan.

- e. Perundang-undangan, hukum islam dalam bentuk undang-undang di Indonesia adalah yang bersifat mengikat dalam ketatanegaraan. Seperti contoh: KHI (kompilasi hukum islam), Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf.

4. Macam-Macam Ijtihad

Ijtihad ditinjau dari segi jumlah pelakunya, maka akan terbagi menjadi dua keteogri yaitu *ijtihad fardhi* dan *ijtihad jama'i*. Menurut al-Thayyibi Khuderi al-Sayyid, adapun yang di maksud dengan *ijtihad fardhi* yaitu ijtihad yang dilakukan oleh perorangan atau hanya beberapa mujtahid. Misalnya ijtihad yang dilakukan oleh para imam mujtahid besr; Imam Abu Hanifa, Imam Malik, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad bin Hambal. Sedangkan ijtihad jama'i merupakan apa yang dikenal dengan *ijma'* di dalam kitab-kitab ushul fiqh, yaitu kesepakatan para mujtahid dari ummat Rasululllah setelah beliau wafat dalam menjawab masalah-masalah hukum tertentu.⁴³

Dalam perkembangannya ijtihad jama'i hanya melibatkan ulama-ulama tertentu dalam berbagai disiplin ilmu, meskipun ilmu fiqh menjadi salah satu permasalahan yang dibahas. Hal yang perlu di ingat, bahwa perubahan zaman masalah-masalah yang bermunculan, ada berkaitan dengan selain ilmu fiqh atau membutuhkan ilmu lain yang dalam hal ini membutuhkan jawaban berkaitan hukum syara'. Misalnya dengan

⁴³ Sebagaimana dikutip oleh Satria Efendi, *Ushul Fiqh* (Jakarta: PRENADA MEDIA GROUP, 2015), 258.

menentukan hukum syara' berkaitan dengan rekayasa genetik seperti, *cloning*, aborsi. Persoalan ini membutuhkan alasan ilmiah dari sisi ilmu lainnya sebelum menentukan hukum syara' yang ditetapkan oleh para mujtahid.⁴⁴

Macam-macam ijtihad ditinjau dari jenis mujtahid dapat di bagi dalam:⁴⁵

- a. *Mujtahid Mutlaq*: (*mujtahid fi syari'*) orang-orang yang melakukan ijtihad langsung secara keseluruhan dari al-Qur'an dan hadist, serta seringkali mendirikan mazhab sendiri seperti halnya dengan para sahabat dan para imam mazhab.
- b. *Mujtahid Mazhab*: (*mujtahid fi mazhab* atau fatwa Mujtahid), yakni orang yang mengikuti salah satu pendapat mazhab dan meskipun dalam beberapa hasil ijtihad berbeda dengan imam atau guru.
- c. *Mujtahid fi Masa'il*: yaitu *mujtahid* hanya berijtihad pada beberapa masalah saja, dan tidak bergantung pada mazhab tertentu. Misal A. Hasan berijtihad tentang hukum kewarisan dan lain-lain, Prof. Dr. Rasyidi berijtihad tentang filsafat Islam.
- d. *Mujtahid Mugaiyyad*: yaitu orang-orang berijtihad dengan mengikatkan diri pada ulama salaf tertentu serta dengan kesanggupannya untuk menilai pendapat lebih utama di antara

⁴⁴ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, 349

⁴⁵ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas Hukum Islam* (Jakarta, Sinar Grafika, 1997), 148-149.

pendapat berbeda yang ditemukan serta mampu menetapkan riwayat yang lebih kuat. Misal Nasaruddin al-Bani.

5. Syarat-Syarat Mujtahid

Meninjau syarat-syarat yang harus dimiliki oleh seorang mujtahid, Wahbah az-Zuhaili menyimpulkan ada delapan kriteria syarat yang harus dimiliki dan di penuhi oleh mujtahid:⁴⁶

- a. Mengerti dengan makna-makna ayat ahkam yang terdapat di dalam al-Qur'an. Memahami kandungan ayat ahkam baik secara bahasa maupun secara istilah. Seorang mujtahid mengerti tentang lafal-lafal yang mengandung: *mantuq* (makna tersurat), *mafhum muwafaqah* (makna tersirat), *mafhum muhkalah* (makna kebalikan dari makna tersurat), serta paham tentang lafal-lafal yang mengandung segi jumlah seperti lafal-lafal *umm* (umum) dan *khas* (khusus), dan cara menyamakan *illah* (sebab) dengan menyatukan lafal-lafal yang di anggap sejalan dalam sesuatu lafal-lafal perintah maupun lafal-lafal yang mengandung larangan.
- b. Mengatahui hadist-hadist hukum baik secara bahasa maupun secara pemakaian syara'. Menjadi seorang mujtahid sangat penting untuk mengerti dengan seluruh hadist-hadist hukum yang terdapat di dalam kitab induk hadist yang diakui, seperti:

⁴⁶ Satria Efendi, *Ushul Fiqh*, 251-255; Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial* (Jakarta: PT. Raja Rafindo Persada, 1993), 115-116.

al-Bukhari, Muslim, Ahmad, Daud, at-Tarmidzi, an-Nasay, Ibnu Majah dan lain-lain.

- c. Mengatahui ayat-ayat ahkam ataupun hadist-hadist ahkam yang sudah di *mansukh* (di hapus atau dinyatakan oleh Allah dan Rasulnya tidak berlaku dan di ganti dengan dalil lain), serta mengatahui ayat-ayat ahkam maupun hadist-hadist ahkam yang menggantikan atau *lafadz nasikh*.
- d. Mempunyai pengetahuan tentang masalah-masalah yang sudah mempunyai sifat hukum syara' melalui dari hasil ijtima' para ulama.
- e. Mengatahui tentang seluk-beluk *qiyas*, seperti: syarat-syarat qiyas, rukun-rukunya, tentang illah hukum dan cara menemukan illah itu dari ayat maupun hadist.
- f. Menguasai bahasa arab serta ilmu-ilmu yang berhubungan dengannya.
- g. Menguasai ilmu ushul fiqh baik dari ilmu qaidah maupun ushulnya.
- h. Mampu membuat rumusan yang berkaitan dengan tujuan syariat (*maqasid al-Syari'ah*) dalam membuat ketetapan hukum.

B. Kekuasaan Kehakiman

1. Pengertian Kekuasaan Kehakiman

Pengertian “kekuasaan kehakiman” secara formal tidak lepas dengan pengaruh ketatanegaraan atau konfigurasi sebuah lingkaran politik. Fungsi itu berlandas pada dasar ketatanegaraan yang disebut dengan *teory trias politica* yang membangun fungsi kekuasaan negara menjadi.⁴⁷

- a. Fungsi legislatif: yang membentuk undang-undang yang dilaksanakan oleh suatu badan perwakilan rakyat (Perlemen);
- b. Fungsi eksekutif: yang melaksanakan undang-undang, memaklumkan peperangan, mengadakan perdamaian, menjaga tata tertib negara, dilaksanakan oleh pemerintah (Presiden atau Raja yang dibantu oleh kabinet);
- c. Fungsi yudikatif: yang menjatuhkan hukuman atas kejahatan dan yang memberikan putusan apabila terjadi perselisihan antara para warga, dilaksanakan oleh badan peradilan (Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, dan peradilan yang dinaunginya).

Oleh karena itu, fungsi yang berperan penting untuk mewujudkan keadilan berada pada posisi fungsi yudikatif yang dilatar belakangi oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Khususnya kekuasaan Mahkamah Agung sebagai puncak dari empat lingkungan Peradilan yang

⁴⁷ J. Djohansjah, *Reformasi Mahkamah Agung Menuju Independensi Kekuasaan Kehakiman* (Jakarta: Kesaint Blanc, 2008), 18-19.

berada di Indonesia yang bertugas menjalankan Kekuasaan Kehakiman. Dalam hal ini Kekuasaan Kehakiman yang berada pada posisi di tingkat peradilan merupakan sarana atau alat menuju tercapainya keadilan yang berada di para pihak tanpa adanya keberpihakan.⁴⁸

Kehakiman secara spesifik memiliki pengertian yaitu sesuatu yang mengenai hukum dan peradilan. Kekuasaan “*rechterlijke macht* (BIId)”: *judicial power* (Ing): kekuasaan peradilan, dilakukan oleh Mahkamah Agung dan badan-badan Pengadilan yang diatur sesuai Undang-Undang (pasal 24 UUD Tahun 1945). *Rechter* disebut dengan hakim,⁴⁹ hakim merupakan petugas Pengadilan yang mengadili perkara; dalam ilmu pengetahuan diakui sebagai salah satu sumber hukum.⁵⁰ sedangkan *macht* dikenal dengan kekuasaan, kewenangan.⁵¹

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan suatu negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia.⁵² Kekuasaan hakim memiliki sifat independensi dan imparialitas adalah dua sifat karakter yang akan membebaskan hakim untuk melahirkan putusan yang dapat dipertanggungjawabkan, baik secara hukum maupun secara etika.⁵³

⁴⁸ *Ibid.*, 2.

⁴⁹ J.C.T. Simorangkir, *et al.*, *Kamus Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hal 142.

⁵⁰ *Ibid.*, 61; Subrata, *Kamus Hukum Internasional dan Indonesia* (t.t: Permata Press, t.t), hal 168.

⁵¹ *Ibid.*, 259.

⁵² Wildan Suyuthi Mustofa, *Pemecahan Permasalahan Acara Perdata Peradilan Agama* (Jakarta: PT. Tata Nusa, 2002), 10.

⁵³ *Ibid.*, 188.

Meski dengan demikian, Kekuasaan Kehakiman tidaklah bersifat mutlak dan tanpa batas, akan tetapi berada pada koridor hukum dan konstitusi yang ada. Kekuasaan Kehakiman bukanlah lembaga yang berdiri sendiri, tetapi merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari lembaga-lembaga sistem ketatanegaraan Indonesia.⁵⁴

Adapun pengertian dari Kekuasaan Kehakiman menurut perundang-undangan yaitu:

“Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia”.⁵⁵

2. Dasar Hukum Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan Kehakiman diatur di dalam perundang-undangan sebagai bukti kebebasan Hakim dalam menjalankan amanah negara untuk memberikan serta menciptakan keadilan bagi setiap masyarakat Indonesia. Dasar utama Kekuasaan Kehakiman di atur di dalam konteks undang-undang 1945 setelah amandemen ke tiga yang berbunyi sebagai berikut:

- “(1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan;
- (2) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi;

⁵⁴ J. Djohansjah, *Reformasi Mahkamah Agung Menuju Independensi Kekuasaan Kehakiman*, 3.

⁵⁵ Pasal 1 ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

(3) Badan-badan yang lain fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang”.⁵⁶

Dasar hukum kekuasaan kehakiman secara spesifik untuk menjalankan tugas diatur langsung di dalam Undang-Undang nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Hakim. Secara umum tunduk pada aturan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, kemudian mengalami perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 5 tahun 2004 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985, perubahan peraturan yang ke tiga kalinya sehingga menjadi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.⁵⁷

Untuk susunan kekuasaan dan hukum acara dari badan Peradilan yang di sebagaimana yang ditegaskan pada Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, maka akan di kelompokkan menjadi empat bagian kekuasaan kehakiman yaitu: (1) Lingkungan Peradilan Umum; (2) Lingkungan Peradilan Agama; (3) Lingkungan Peradilan Militer; (4) Peradilan Tata Usaha Negara.⁵⁸

3. Metode Penemuan Hukum Oleh Hakim

Tugas Hakim dalam menemukan hukum untuk memutuskan dan menetapkan sebuah rasa keadilan sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, terhadap tugas kekuasaan Kehakiman dalam penyelesaian

⁵⁶ Pasal 24 ayat 1,2 dan 3 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

⁵⁷ J. Djohansjah, *Reformasi Mahkamah Agung Menuju Independensi Kekuasaan Kehakiman*, 223-244.

⁵⁸ Pasal 1 ayat 5 dan Pasal 18 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

perkara yang dihadapi merupakan suatu hal yang paling sulit dilaksanakan.

Catatan seorang Hakim yaitu harus mengadili dengan benar terhadap perkara yang dihadapi, Hakim dilarang menolak suatu perkara dengan alasan hukum tidak ada atau belum jelas, melainkan Hakim wajib untuk mengadilinya atau membuat dan memutuskan perkara tersebut.⁵⁹

Meskipun Hakim dianggap tahu hukum (*ius curianovit*), sebenarnya para hakim tidak mengetahui semua hukum dikarenakan hukum memiliki berbagai macam ragam. Sehingga dalam menggali hukum yang berbagai macam tersebut, Hakim harus mengetahui dengan jelas tentang fakta dan peristiwa yang ada dalam perkara tersebut termasuk alat-alat bukti dan pemaparan para saksi-saksi oleh pihak di dalam acara persidangan.

Dalam usaha yang ditempuh oleh Hakim dalam menemukan sebuah hukum untuk menyelesaikan perkara, Majelis Hakim dapat mencari melalui:⁶⁰ (1) kitab-kitab perundang-undangan sebagai hukum tertulis, (2) kepala adat dan penasihat agama sebagaimana terdapat dan dijelaskan dalam pasal 44 dan 15 Ordonasi adat sebagai hukum yang tidak tertulis, (3) sumber yurisprudensi, Hakim dapat berpedoman sepanjang putusan tersebut dapat memenuhi rasa keadilan bagi pihak-pihak yang berperkara, (4) tulisan-tulisan ilmiah oleh pakar hukum, serta buku-buku ilmu

⁵⁹ Pasal 27 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

⁶⁰ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata Dilingkungan Peradilan Agama* (Jakarta: Prenamedia Group, 2016), 292.

pengatahuan lain yang ada kaitannya dengan perkara yang sedang diperiksa.

Jika dalam pencarian hukum, Majelis Hakim tidak menemukan aturan yang mengatur untuk menyelesaikan perkara tersebut maka Hakim dapat menggali dan mencari hukum melalui metode interpretasi dan kontruksi. Metode interpretasi merupakan sebuah penafsiran oleh Majelis Hakim terhadap teks undang-undang, meski demikian tetap berpegang pada bunyi teks undang-undang tersebut. Adapun metode kontruksi merupakan metode Majelis Hakim dalam mempergunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut suatu teks undang-undang, di mana Majelis Hakim tidak lagi terikat dan berpegang bunyi teks tersebut, melainkan dengan syarat Majelis Hakim tidak mengabaikan hukum sebagai sitem.⁶¹

4. *Ex-officio* Hakim dalam Perkara Cerai Talaq

Secara dasar untuk memahami sebuah kekuasaan Hakim, dapat ditinjau dari segi kewenangan atau kata lain *ex-officio*. Menurut kamus hukum, *ex-officio* merupakan karena jabatannya.⁶² Hakim dalam kekuasaanya dilarang menjatuhkan hukuman atau putusan yang terhadap perkara yang tidak dituntut oleh penggugat atau tergugat.⁶³ Larangan yang dimaksud yaitu *ultra petitum partium*, Hakim di dalam memutuskan

⁶¹ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis* (Jakarta: Chandra Pratama, 1996), 167.

⁶² J.C.T. Simorangkir, *et al.*, *Kamus Hukum*, 45.

⁶³ Soerso, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 134.

sebuah perkara tidak boleh mengabulkan dengan melebihi tuntutan yang dikemukakan di dalam gugatan.⁶⁴

Larangan ini terbatas ketika Hakim dihadapkan dengan sebuah perkara cerai talak. Pada kasus cerai talaq, Hakim dengan kekuasaan *ex-officio* dapat melebihi tuntutan di dalam gugatan tersebut yang dilakukan berdasarkan keadilan terhadap. Dasar pelaksanaan *ex-officio* terdapat pada peraturan di undang-undang perkawinan yang berbunyi:

“pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/ atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas istri”.⁶⁵

Berdasarkan pasal di atas, kata “dapat” ditafsirkan menjadi “boleh” dalam pandangan sifat *ex-officio* dengan memberikan kewenangan terhadap Hakim dalam menetapkan sesuatu pembebanan berupa nafkah suami kepada istri yang diceraikan dan dengan bentuk keadilan.⁶⁶

C. Hak Nafkah

1. Pengertian Nafkah

Nafkah merupakan semua kebutuhan dan keperluan yang berlaku menurut keadaan dan tempat, seperti makanan, pakaian, rumah, dan sebagainya.⁶⁷ Dalam pengertian lain Defenisi secara hukum syara’ sebagaimana yang telah disimpulkan oleh imam mazhab sebagai berikut: Mazhab Hanafi berpendapat nafkah merupakan melimpahkan kepada sesuatu dengan hal yang menyebabkan kelanggengannya.

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ Pasal 41 (c) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

⁶⁶ Soerso, *Hukum Acara Perdata*, 281.

⁶⁷ Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam: Hukum Fiqh Lengkap* (Bandung: Sinar Baru Algensido, 2016), 421.

Defenisi nafkah menurut mazhab Maliki yaitu nafkah adalah sesuatu yang menjadi penopang standar untuk kehidupan manusia tanpa ada unsur pemborosan. Nafkah menurut istilah mazhab Syafi'i berpendapat bahwa makanan yang sudah ditentukan untuk seorang istri dan pembantunya yang harus ditanggung oleh suami dan juga untuk selain mereka berdua baik dari garis *nasab primer* (ayah ke atas) atau garis keturunan sekunder, seperti anak cucu, dan budak dan hewan piaraan dengan kadar yang memadai.⁶⁸ Adapun menurut mazhab Hambali mengartikan nafkah dengan memberikan kecukupan kepada orang-orang yang ditanggung baik berupa roti, lauk, tempat tinggal dan lainnya.⁶⁹

2. Dasar Hukum Nafkah

Hukum dasar nafkah sudah di atur di dalam firman Allah secara tertulis di Al-Qur'an, sebagai berikut:

لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَّا آتَاهَا ۚ سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ۝ ٧٠

Di ayat lain dijelaskan bahwa pemberian merupakan nafkah yang memiliki kata kerja dengan makna di belanjakan, sebagaimana firman Allah di dalam al-Qur'an yang berbunyi:

⁶⁸ Muhammad Ya'qub Thalib Ubaidi, *Nafkah Istri: Hukum Menafkahi Istri Dalam Perspektif Islam*, 26-29.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Q.S. At-Thalaq [65]: 7.

وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ أَنْفِقُوا مِمَّا رَزَقَكُمُ اللَّهُ قَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِلَّذِينَ آمَنُوا

أَنْطَعِمُ مَنْ لَوْ يَشَاءُ اللَّهُ أَطْعَمَهُ إِنْ أَنْتُمْ إِلَّا فِي ضَلَالٍ مُبِينٍ ﴿٧١﴾

Sumber hukum nafkah juga diterangkan melalui hadist Rasulullah:

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ (أَلَيْدٍ أَلْغَلِيَا خَيْرٌ مِنْ أَلَيْدِ السُّفْلَى, وَيَبْدَأُ أَحَدُكُمْ بِمَنْ يَعُولُ. تَقُولُ الْمَرْأَةُ: أَطْعِمْنِي, أَوْ طَلَّقْنِي.) رَوَاهُ الدَّارَقُطْنِيُّ, وَإِسْنَادُهُ حَسَنٌ

“Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa Rasulullah Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda: "Tangan yang di atas lebih baik dari tangan yang di bawah, hendaklah seseorang di antara kamu mulai (memberi nafkah) kepada orang yang menjadi tanggungannya. Para istri akan berkata: "Berikan aku makan atau ceraikan aku." Riwayat Daruquthni dan sanadnya hasan.”.⁷²

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: (دَخَلَتْ هِنْدُ بِنْتُ عُتْبَةَ -امْرَأَةُ أَبِي سُفْيَانَ- عَلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ لَا يُعْطِينِي مِنَ النَّفَقَةِ مَا يَكْفِيَنِي وَيَكْفِي بَنِيَّ, إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ عِلْمِهِ, فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ? فَقَالَ: خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكَ, وَيَكْفِي بَنِيكَ (مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ)

“ Dari ‘Aisyah RA, ia berkata, “Hindun Binti ‘Utbah, istri Abu Sufyan menemui Rasulullah SAW seraya berkata, ‘Wahai Rasulullah, sesungguhnya Abu Sufyan seorang laki-laki yang pelit (kikir), tidak memberikan nafkah kepadaku dengan nafkah yang mencukupi untukku dan anakku kecuali dari apa yang aku ambil dari hartanya tanpa sepengetahuannya. Apakah aku berdosa karena hal itu?’ Rasulullah SAW menjawab, ‘Ambillah dari hartanya dengan

⁷¹ Q.S. Yasin [36]: 47.

⁷² Ibnu Hajar al-Asqalani, *Bulughul Maram Min Adillatil Ahkam*, 391-392. Nomor Hadist. 1177.

cara ‘ma’ruf’ apa yang cukup buatmu dan anakmu.” (Muttafaqun ‘alaih)”.⁷³

3. Macam-Macam Nafkah

Macam-macam nafkah di bagi menjadi dua kategori, yaitu *nukah* *kiswah* dan nafkah *maskanah*. Nafkah *kiswah* artinya berupa pakaian atau sandang. Pakain yang dimaksud yaitu semua kebutuhan yang erat hubungannya dengan anggota badan. Suami wajib hukumnya untuk memberikan perlindungan berupa *kiswah* atau pakain kepada istrinya untuk menutup aurat dan berbagai kebutuhan yang diperlukan.⁷⁴ Sebagaimana di jelaskan secara tegas di dalam firman Allah mengenai hal yang baik sebagai tanggungan suami terhadap istrinya, sebagai berikut:

.... وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ⁷⁵

Di samping berupa pakaian, *kiswah* meliputi berupa hal-hal sebagai berikut:⁷⁶

- a. Biaya pemeliharaan jasmaniah istri;
- b. Biaya pemeliharaan kesehatan;
- c. Biaya kebutuhan perhiasan;
- d. Biaya kebutuhan rekreasi;
- e. Biaya pendidikan anak; dan
- f. Biaya lain yang tidak terduga.

⁷³ *Ibid*, Nomor Hadist. 1169.

⁷⁴ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat 2* (Bandung: Pustaka setia, 2016), 44.

⁷⁵ Q.S. Al-Baqarah [2]: 233.

⁷⁶ *Ibid*.

Adapun nafkah kategori yang kedua yaitu *maskanah* tempat tinggal. Tempat tinggal merupakan target penting untuk diperoleh karena keberadaan tempat tinggal sebagai fungsi memberikan rasa aman, nyaman dan tentram terhadap anak dan istri.⁷⁷ Hal ini sangat jelas di dalam firman Allah yang berbunyi:

أَسْكِنُوهُنَّ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وَّجَدِكُمْ وَلَا تَضَارُّوهُنَّ لِيُتَظَيَّقُوا
عَلَيْهِنَّ⁷⁸

Dari ayat di atas, memberikan pemahaman bahwa kewajiban suami wajib menyediakan tempat tinggal bagi istrinya yang sudah ditalak, yang masih dalam keadaan iddah, tentunya suami lebih wajib lagi untuk memberikan nafkah kepada istrinya yang belum ditalak.⁷⁹

4. Nafkah Istri yang Diceraiakan

Pembagian nafkah istri yang didapatkan ketika pascaperceraian, ditinjau dari tingkatan talak, maka dibagi menjadi tiga kategori yaitu:

- a. Nafkah istri yang ditalak dengan talak *raj'i*

Ulama fikih telah sepakat bahwa istri yang ditalak *raj'i*, masih berhak untuk mendapatkan hak tempat tinggal di masa iddahnya, karena talak *raj'i* masih dianggap kelanjutan hubungan suami istri.⁸⁰

Karena firman Allah yang berbunyi:

⁷⁷ *Ibid.*, 45.

⁷⁸ Q.S.At-Thalaq [65]: 6.

⁷⁹ Muhammad Ya'qub Thalib Ubaidi, *Nafkah Istri: Hukum Menafkahi Istri Dalam Perspektif Islam*, 47.

⁸⁰ *Ibid.*, 181.

يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ
وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا
أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ
فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا⁸¹

Pada ayat di atas, Allah telah menjelaskan bahwa istri yang telah ditalak dengan talak *raj'i* suaminya masih terbebani untuk menyediakan tempat tinggal selama masih dalam masa iddahnya.

Serta maksudnya dari istri-istri pada ayat di atas hendaklah ditalak diwaktu suci sebelum dicampuri, tentang masa iddah sudah dijelaskan dalam surat al-Baqarah dan at-Tahalaq yang berbunyi:

وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ...⁸²
وَالَّتِي يَبْسُنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ
أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ تَحِضْ...⁸³

Ayat di atas menjelaskan masa iddah bagi istri yang ragu akan tentang masa iddahnya, maka iddah mereka tiga bulan seperti halnya wanita yang tidak haid.⁸⁴ Secara kesimpulan, Allah menjelaskan

⁸¹ Q.S. At-Thalaq [65]: 1.

⁸² Q.S. Al-Baqarah [2]: 228.

⁸³ Q.S. At-Thalaq [65]: 4.

⁸⁴ Imam Jalaluddin al-Mahalli dan Iman Jalaluddin as-Suyuti, *Tafsir Jalalain, II*, 1108.

bahwa wanita yang di talak *raj'i* mendapatkan makanan, pakaian dan yang lain sebagainya berdasarkan dalil-dalil di atas.⁸⁵

b. Nafkah istri yang ditalak dengan *ba'in sughra*.

Kondisi wanita yang mengalami talak *ba'in sughra* ini tidak bisa lepas dari dua hal, yaitu istri yang sedang hamil atau tidak. Apabila seorang istri maka berhak mendapatkan nafkah dan tempat tinggal dari suaminya sampai melahirkan. Hal ini berdasarkan firman Allah yang berbunyi:

أَسْكِنُوهُنَّ مِمَّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وَّجَدِكُمْ وَلَا تَضَارَّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا
عَلَيْهِنَّ ۚ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ فَإِنْ
أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۚ وَتَمَرُّوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۚ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُم
فَسَرِّضُوهِنَّ لِأُخْرَىٰ ۚ ٨٦

Di dalam ayat ini, Allah telah menjelaskan bahwa semua istri yang telah di cerai dalam keadaan hamil, wajib mendapatkan nafkah dari suaminya dengan segala bentuk dan jenisnya. Kewajiban ini berakhir dalam sampai waktu istri bersalin. Suami tetap memberikan upah penyusuan kepada istri sebagai bentuk tanggungjawab penyusuan anaknya.

⁸⁵ Muhammad Ya'qub Thalib Ubaidi, *Nafkah Istri: Hukum Menafkahi Istri Dalam Perspektif Islam*, 182.

⁸⁶ Q.S.At-Thalaq [65]: 6.

c. Nafkah Istri yang ditalak dengan talak *ba'in kubra*.

Keadaan istri yang ditalak *ba'in kubra* ada dua kemungkinan keadaan istri, yaitu keadaan hamil atau tidak. Adapun ketika dalam keadaan hamil maka hukumnya seperti dengan wanita yang ditalak *ba'in sughra* yaitu sampai melahirkan dan memberikan upah penyusuan anaknya. Apabila istri tidak hamil pendapat ulama fikih berbeda pendapat, apakah wajib mendapatkan nafkah atau tidak.

Pendapat pertama seperti Ulama Hanafiyah, Umar bin Khattab, Umar bin Abdul Aziz, Ats-Tsauri atau yang dikenal dengan ulama Kufah, dan Ahmad dalam sebuah riwayat menetapkan bahwa istri mendapat nafkah dan tempat tinggal sekaligus.

Pendapat kedua, Imam Ahmad dalam riwayat yang *masyhur*, Abu Tsaur dan Abu Daud berpendapat istri tidak berhak mendapatkan nafkah dan tempat tinggal. Adapun pendapat ketiga sebagaimana dijelaskan oleh imam Malik, Syafi'i, dan sekelompok ulama lain mengatakan bahwa istri mendapatkan tempat tinggal dan tidak berhak mendapatkan nafkah.⁸⁷

Sementara itu, ulama yang menetapkan hak tempat tinggal dan nafkah bagi wanita hamil yang di talak merujuk berdasarkan firman Allah Al-Quran surah At-Thalaq yang berbunyi:

“tempatkanlah mereka (para istri) dimana kalian bertempat tinggal menurut kalian”.⁸⁸

⁸⁷ Muhammad Ya'qub Thalib Ubaidi, *Nafkah Istri: Hukum Menafkahi Istri Dalam Perspektif Islam*, 184-185; Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Wa Nihayatul Muqtashid*, trans Fuad Syaifudin Nur (Jakarta Timur; Pustaka Al-Kautsar, 2016), II:174-175.

⁸⁸ Q.S At-Thalaq [65]: 6.

Dari ayat di atas, para ulama menetapkan kewajiban pemberian nafkah kepada wanita yang ditalak *ba'in* adalah karena hal itu mengikuti kewajiban pemberian tempat tinggal bagi wanita yang ditalak *raj'i*, wanita yang sedang hamil masih dalam ikatan perkawinan.

Ulama yang sementara menetapkan hak tempat tinggal tetapi tidak menetapkan hak nafkah, para ulama tersebut berhujjah pada hadist nabi yang diriwayatkan oleh Imam Malik dalam kitab *al-muwaththa'* yang diriwayatkan oleh Fathimah binti Qais, disebutkan bahwa Rasulullah bersabda “engkau tidak memiliki hak nafkah darinya” lalu kemudian Rasulullah memerintahkan kepada fatimah bin Qais untuk beriddah di rumah Ibnu Ummu Maktum, sehingga hadist itu pun tetap dengan keumumannya disebabkan tidak dijelaskan pengguguran hak tempat tinggal. Keumuman tersebut bersandar pada ayat Al-Qur'an surah Qa-Thalaq ayat 6.⁸⁹

Ulama yang tidak mewajibkan nafkah dan tempat tinggal, berhujjah pada hadist nabi yang diriwayatkan melalui Fatimah binti Qais yang berkata: “aku ditalak tiga oleh suamiku pada masa Rasulullah, aku pun mendatangi Rasulullah dan dia tidak menetapkan untukku hak tempat tinggal dan hak nafkah”.

⁸⁹ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Wa Nihayatul Muqtashid*, trans Fuad Syaifudin Nur, 175.

Dalam menyikapi ihtilaf pendapat para ulama fiqih, maka pendapat yang paling utama yaitu: pertama, wanita itu berhak mendapat kedua hal tersebut secara sekaligus sebagaimana pengertian eksplisit ayat dan sunnah; kedua, keumuman dalam masalah ini ditahksis oleh hadist Fatimah tersebut.⁹⁰

Adapun jenis istilah nafkah istri yang diperoleh ketika perceraian dari suaminya, maka dibagi menjadi tiga kategori, yaitu:

1) Nafkah Madhi

Nafkah *madhiyah* (lampau) merupakan suatu kewajiban seorang suami yang tidak dilakukan pada zaman dulu atau pada waktu lampau. Dalam hal ini suami yang tidak memberikan nafkah kepada istrinya dan anaknya ketika masih dalam ikatan yang sah atau berlangsungnya pernikahan seperti yang tertera di dalam sumpah talik talak.

Menurut Mochtar Kusumadjaya, pada saat istri tidak memperoleh nafkah dari suaminya sehingga istri tersebut meminjam uang atau barang dari orang lain untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, maka suami wajib membayar kepada istri sebagaimana ia wajib membayar hutang tersebut.⁹¹ Nafkah *madhiyah* tersebut memiliki nama lain yang disebut dengan nafkah terhutang. Sehingga istri datang ke Pengadilan Agama untuk menuntut nafkah dengan mengajukan gugatan *Nafkah Madhiyah* gugatan *rekonvensi* (balik).

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan* (Jakarta: Bulan Bintang, 2004), 135.

Nafkah madhiyah secara garis hukum searah dengan Kompilasi Hukum Islam pada pasal 116 (huruf a sampai huruf k), yang mana suami melanggar pada huruf g yang berbunyi "melanggar ta'lik talak". Sebagaimana isi ta'lik talak yaitu "suami tidak memberikan nafkah wajib kepada istrinya selama tiga (3) bulan dan istri tidak ridho (tidak iklas) diperlakukan suaminya". Pada titik kesimpulan nafkah madhi karena adanya nafkah yang tidak ditunaikan berdasarkan ta'lik talak.

2) Nafkah Iddah

Kata iddah berasal dari bahasa arab yaitu *a'dda - yai'du* dan jamaknya *'idad* yang mempunyai arti hitungan.⁹² Maksud dari kata hitungan tersebut yaitu masa tunggu seorang perempuan yang beriddah untuk berlalunya waktu. Definisi iddah di dalam kitab fiqh ialah masa tunggu yang dilalui oleh seorang perempuan untuk mengetahui bersihnya rahim atau untuk ibadah.⁹³ Adapun dalil-dalil nafkah iddah seperti yang sudah di jabarkan di bagian atas tentang nafkah iddah bagi istri dengan talak raj'i, hukumnya sama hanya melihat apakah istri itu dalam keadaan hamil atau istri dalam keadaan tidak hamil.

Secara tegas di dalam aturan perundang-undangan di atur tetang pembebanan nafkah iddah, sebagaimana disebutkan di dalam Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi:

⁹² H.S.A . Alhamdan, *Risalah Nikah*, trans. Agus Salim (Jakarta: Pustaka Amani, 2002), 1274.

⁹³ Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2004), 20.

“Memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama masa *iddah*, kecuali bekas istri telah dijatuhkan talak ba’in atau nusyuz dan dalam keadaan tidak hamil”.⁹⁴

Serta di pasal lain:

“Bekas istri berhak mendapatkan nafkah *iddah* dari bekas suaminya kecuali ia *nusyuz*.”.⁹⁵

3) Nafkah Mut’ah

Mut’ah merupakan suatu pemberian wajib dari suami kepada istrinya yang telah diceraikan sebagai sebab hukum dari cerai talak. Setiap cerai talak yang diajukan oleh seorang suami kepada istrinya di Pengadilan Agama, pada putusan akhirnya akan dibebani pemberian mut’ah terhadap mantan istrinya.⁹⁶

Pemberian nafkah terhadap istri yang diceraikan pada jenis nafkah mut’ah di atur di dalam al-Quran:

لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ
فَرِيضَةً ۚ وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمَقْتَرِ قَدْرُهُ مَتَّعًا
بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْحَسَنِينَ ﴿٤٣﴾

Pada ayat di atas, apabila suami menceraikan isteri-isterinya sebelum suami bercampur (menggauli) dan sebelum kamu menentukan maharnya. dan hendaklah suami berikan suatu mut'ah

⁹⁴ Pasal 149 (b) Kompilasi Hukum Islam.

⁹⁵ Pasal 152 Kompilasi Hukum Islam.

⁹⁶ Fatimah, Rabi'atul Adawiah, M. Rifqi, “Pemenuhan Hak Istri Dan Anak Akibat Putusnya Perkawinan Karena Perceraian”, Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan, Vol. 4, Nomor 7 (Mei 2014), 560.

⁹⁷ Q.S.Al-Baqarah [2]: 236.

(pemberian) kepada mereka. dengan yang mampu menurut kemampuannya dan orang yang miskin menurut kemampuannya (pula), Yaitu pemberian menurut yang patut. yang demikian itu merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan.

Jumhur ulama bersepakat bahwa *mut'ah* (pemberian untuk menyenangkan hati isteri yang diceraikan sebelum dicampuri) bukanlah wajib bagi setiap wanita yang ditalak. Sekelompok ulama dari kalangan Ahlu Zhahir berpendapat bahwa *mut'ah* wajib bagi wanita yang ditalak.⁹⁸

Imam Abu Hanifah berpendapat, *mut'ah* wajib diberikan oleh setiap suami bagi istrinya yang sudah ditalak sebelum digauli, tetapi belum ditentukan maharnya. Imam Abu Hanifah berhujjah pada dalil al-Qur'an:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ
تَمْسُوهُنَّ ۖ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا ۖ فَمَتَّعُوهُنَّ
وَسَرَّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا⁹⁹

Ayat tersebut, memberikan penjelasan apabila suami menikahi perempuan- perempuan yang beriman, kemudian hendak ceraikan istrinya sebelum mencampurinya. Maka sekali-sekali tidak wajib atas mereka iddah bagimu yang kamu minta menyempurnakannya. Maka

⁹⁸ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Wa Nihayatul Muqtashid*, trans Fuad Syaifudin Nur, 180.

⁹⁹ Q.S Al-Ahzab [33]: 49.

berilah mereka mut'ah dan lepaskanlah istri-istri dengan cara yang sebaik- baiknya. Itulah sebabnya Abu Hanifah mensyaratkan mut'ah diberikan jika istri belum digauli. Maka dapat dipahami bahwa mut'ah tidak diberikan kepada istri yang sudah ditalak. Apabila mahar sudah ditentukan dan talak dijatuhkan sebelum istri digauli. Karena jika wanita itu tidak diwajibkan mahar, maka tentulah lebih layak jika mut'ah tidak diwajibkan baginya.

Imam Syafi'i dan jumhur ulama berpendapat, mut'ah wajib diberikan bagi setiap wanita yang ditalak, jika perceraian dijatuhkan oleh suami, kecuali bagi istri sudah ditentukan maharnya dan ditalak sebelum digauli.¹⁰⁰ Sekelompok ulama berpendapat bahwa mut'ah hukumnya *mandub* atau sunnah bagi wanita yang ditalak tetapi tidak wajib. Ini pendapat Imam Malik dengan dasar firman Allah surah al-Baqarah ayat 236 diakhir ayatnya yang berbunyi “yang demikian merupakan ketentuan bagi orang-orang yang berbuat kebajikan”.¹⁰¹

Secara tegas aturan pemberian nafkah mut'ah dari suami terhadap istrinya yang diceraiakan terdapat di Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi:

“bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:

a. memberikan mut'ah yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas istri tersebut *qobla al dukhul*.”¹⁰²

¹⁰⁰ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid Wa Nihayatul Muqtashid*, trans Fuad Syaifudin Nur, 180-181.

¹⁰¹ *Ibid*.

¹⁰² Pasal 49 (a) Kompilasi Hukum Islam.

Adapun syarat pemberian nafkah mut'ah dan kadar yang diberikan kepadamantan istrinya, diatur dialam Kompilasi Hukum Islam yang berbunyi:

“Mut'ah wajib diberikan oleh bekas suami dengan syarat:

(a). Belum ditetapkan mahar bagi istri *ba'da al-dukhul*.

(b). Perceraian itu atas kehendak suami.”¹⁰³

“Besarnya mut'ah disesuaikan dengan kepatutan dan kemampuan suami”.¹⁰⁴

Dari penjabaran di atas, jelas bahwa pemberian mut'ah yang ditetapkan oleh Hakim harus berlandaskan kajian fiqih dan peraturan perundang-undangan sebagaimana telah dijabarkan di atas untuk menentukan kaidah yang cocok untuk diterapkan. Ketika suatu perceraian terjadi ketika *qobla dukhul* dan atas kehendak suami dapatkah Hakim menerapkan pasal 149, sedangkan sisi lain hal-hal yang menyebabkan terjadinya *qobla dukhul* terkadang tidak diperhatikan oleh Hakim. Hal ini bisa menjadi kerancuan terhadap putusan akhir.¹⁰⁵

Namun demikian Hakim tetap mengacu pada rujukan perundang-undangan yang di lengkapi dengan rujukan kitab pendapat para ahli lain serta mengacu pada persaksian para saksi kedua pihak dan gugatan rekonvensi (gugatan balik oleh tergugat) yang diperoleh di dalam persidangan.

¹⁰³ Pasal 158 (a) dan (b) Kompilasi Hukum Islam.

¹⁰⁴ Pasal 160 Kompilasi Hukum Islam.

¹⁰⁵ Rusid Rizki Lubis, “Penerapan Nafkah Mut'ah Pada Perkara Cerai Talak Qobla Dukhul” *UIKA*, Vol,3, No. 2 (November 2015), 14.